

DEFENSA LEGAL,

POR

EL NOBLE, Y LEAL Señorio de Vizcaya;

EN LA PERSONA DE Domingo Saenz Viteri, preso en la carcel Real desta Corte;

CON

El Secretario Geronimo de la Torre;

SOBRE

Si ha de gozar (por ser Vizcaino Originario) del Fuero del Iuez mayor de Vizcaya, remitiendole à èl con los autos originales desta causa.

A CVYO

Derecho principalmente assiste el mismo SEÑORIO, por la obseruancia de sus Fueros.

¶ *Quæ non à Patre, sed à Genere, à Ciuitate, à Rerum Natura, tribuerentur; E.A manere eis Incolumia*, Alphen. *in l. eum qui, 3. D. de interdict. & relegat.*

1 SVplicado viene * por esta parte (y la causa instruida con nueuos autos, en la Instancia de Reuista) del auto de vista del Consejo, dado en 21. de Febrero de 1652. por el qual se dixo: *No ha lugar lo pedido por Domingo Saenz de Viteri, cerca de que esta causa se remita al Iuez mayor de Vizcaya.* Cuyo sucesso le fue entonces siniestro, por no auer verificado en su persona (ni recibidose sobre ello el negocio à prueba) la calidad de Vizcaino originario; *Ex quo capite* pretende justamente aora esta Remission (sin embargo deste auto) en fuerça de los meritos legales de las probanças hechas *Circa præfatam qualitatem*, en esta Instancia, por mandado del Consejo. Que * auien
2 do (*quod in proposito valdè notandum*) por autos de vista, y reuista, proueidos en 2. y en 7. de Março del mismo año, reseruado para difinitiua la prueba ofrecida, y pedida por Domingo Viteri en lo referido, salio despues en tres de Octubre de 1653. con auto de prueba (concediendo termino de 40. dias comunes para hazerla) y se confirmò este auto en 22. del mismo mes de Octubre; porque se reconocio ser precisa para dezidir en lo principal la question del Fuero.

3 La justicia del preso * en esta question se funda vnicamente en que tiene probado ser *Vizcaino Originario* del Señorio de Vizcaya; y como tal ha de gozar de sus Fueros: a cuya defensa ha salido la parte del mismo Señorio, como principal interessado en la precisa obseruãçia dellos: *Vtilitati Bonoq;* de sus hijos oriũdos de padre, ò abuelo, de aquel nobilissimo Suelo, dado al *Señor de Vizcaya* con la ley destos Fueros (como se pon-

ponderarà mas opottunamente, *infr. art. 3. à num. 60.*) que nunca se han contrauenido, ni quebrantado en cosa alguna. Y para discurrir con suma breuedad, y todo fundamento en el caso, es la primera diligencia poner la letra del Fuero particular, que ha dado motiuo en su decision à la declinatoria, que se controuierte.

4 *Itaque* en este Punto *la * l. 19. tit. 1. de los priuilegios de Vizcaya*, dispone lo siguiente: *Que ningun Vizcaino de Vizcaya (tierra llana, Villa, y Ciudad della, y de Encartaciones, ni Durangeses) por delito alguno, vel quasi, ni por deuda alguna, no pueda ser conuenido*, hallandose fuera de Vizcaya, *por los Alcaldes del Crimen de sus Altezas, ni por otro Iuez alguno de sus Altezas, ni destos Reynos, è Señorios, ni juzgado por ellos*; saluo por el Iuez ma-

5 yor * de Vizcaya: *aunque los tales delitos, y deudas, sean hechos, è cõtraidos fuera de Vizcaya*, en Castilla, en qualquier parte della. *Y que en caso que sean conuenidos, ò detenidos* LVEGO *sean remitidos para ante el dicho su Iuez Mayor; siendo pedida la dicha remission, è declinada la jurisdicion.*

FVERO *de Vizcaya; cuya ley es la deste plito.*

6 Quando se hablò * en Estrados a la reuista, sobre la inteligencia legitima desta *Disposicion Foral*, el Abogado de la parte contraria (con el aliento de que hablaua el vltimo, y no se le podia replicar, ni contradezir, por la ceremonia, y el respeto) propuso *Dos cosas*, en el hecho para lo sustancial desta inteligencia, que contienen error palmario. *Scilicet*, que este Fuero comprehende solamente a los Vizcainos, vezinos, y moradores en el Mismo Señorio, que viniendo a Castilla, ò a otra parte fuera dèl, cometen algun delito, o contraen alguna deuda; pero no a los que mudaron de alli su Domicilio, y le tienen de asiento en otra Region, o Prouincia. Y que Vizcainos Originarios lo son aquellos (y no otros) que prueban su dependencia, y origen del Señorio, *De Padre, y Abuelo*, a que

estan

7 estan obligados de Fuero. Pero * aunque dio a entender (y aun hizo vanidad de la diligencia) auer visto muy bien, y leido los de Vizcaya, para el proposito, es muy fuera de la verdad de su genuino sentido claro esta assercion; y si la hiziera, *So el Arbol de Guernica*, al Señorio en alguna Iunta General, pretendiendo gracias por su defensa, no me persuado à que las reportasse, ni quedasse con buen sabor en la propuesta.

La mia en este reparo (para manifestar este error, y satisfacer à lo legal, con que se pretendio dorar el yerro de su assunto) se reduce al examen juridico de

8 *Tres* * *Articulos*, que son:

¶ *EL PRIMERO, para probar que este Fuero habla, y se entiende, con todos los Vizcainos Originarios del Señorio; aunque no tengan alli su Domicilio, sino fuera dèl en qualquier parte destos Reynos.*

¶ *EL SEGVNDO; que Domingo Saenz Viteri ha probado en si la qualidad precisamente necessaria para conseguir la remission, que pretende.*

¶ *EL TERCERO; que el Remedio de la Declinatoria, fundada en la dicha Disposicion Foral, se ha propuesto en Tiempo; y assi ha de lograr su efecto.*

ARTICVLO I.

9 EL Fuero de Vizcaya * *Es mas de aluedrio, que de sutileza, è rigor de derecho*, como dixo la *l. 3. tit. 36 de los que desamparan los Solares*. Y asi no puede interpretarse, ni entenderse bien, sino se entra a la funcion con este preuio conocimiento, para que teniendole de que *Este Fuero* es exorbitante de lo dispuesto por derecho comun, no se busque su rigor, y sutilezas para su recta inteligencia, ni cause nouedad inquirirla en lo causal de aquel *Aluedrio*, y no en otras interpretaciones agenas, y extrauiadas deste principio cierto.

So-

10 Sobre cuyo * presupuesto firme lo es tambien, que fue principalmente contẽplado en el establecimien to Foral de Vizcaya el cuerpo ciuil de la Vniuersidad del Señorio, y no el indiuiduo fisico de cada vno de los particulares, que le componen, y forman; *quapropter* la parte formal en defenderle es el mismo Señorio, por el Interesse Publico que (à este viso) tiene en su obseruancia, *ex l. si quis domum, §. penult. D. locat. l. seruo legato, §. si testator, D. de leg. 1. l. cum pater, §. donationis, D. de leg. 2. & l. debitor, §. fin. D. ad Trebell. cum simil.* aunque el beneficio priuado *exinde* recãbie en pro de los Vizcainos Originarios, ò Naturales dèl: I por esto hà salido à este pleito, empeñado justamente en su Defensa.

11 Discurriendo * por ella *Intra Cancellos* del Fuero, que habla desta remissiõ al Iuez Mayor; en lo absoluto de las palabras (atencion la primera para el escrutinio legal de su sentido recto, *ex l. Labeo 7. §. idẽ Tubero, D. de suppel. leg l. in ambiguo 3. D. de reb. dub. l. rectè 13. D. ex quib. caus. mai. & l. si verò 64. §. de viro 9. D. solut. matrim.*) ò sugeto sobre que apela, se conoce lo que comprehende su disposicion, pues comiença diziendo: *Ningun Vizcaino de Vizcaya, &c.* en que se hallan contenidos expressamente, *Vi Ciuili*

12 *Verborum* (sin controuersia) *Todos * Aquellos* en quienes concurriere esta qualidad de origen, *ex l. stipulationes commodissimum, D. de V. O. l. non distinguemus, D. de recept. arb. l. de pretio, D. de public. in rem act. l. Iulianus 66. in princ. D. de leg. 3. l. hoc articulo 29. in princ. D. de hæred. inst.* docent plures adducti à Fenzonio, *in annotation. ad Statuta Vrb. Romæ, c. 153. de contract. num. 1. & c. 171. de appellation. num. 10. lib. 1.* & Alder. Mascard. *de gener. stat. interpr. concl. 2. n.*

13 248. De manera, que à la formacion * vniuersal de esta clausula, en su legitima inteligencia, se adapta

superiormentè la sentẽcia del señor Valençuela, *cons.63.n.120.vol.1.* que en el caso, muy à nuestro proposito, dixo: *Verba Vniuersalia, & simplicia, comprehendunt omnia, quæ possunt excogitari, & debent simpliciter recepi vt sonant, nec eis dari alium intellectum.* Singulariter Cened. *singul.25.sub n.1.& n.8.* adonde nota en la Diccion *Omnis* (lo que conuiene mucho à la Diccion *Nemo*, ò *Nullus* deste Fuero que se
14 interpreta) q̃ puesta en singular; * *Attribuit actũ cuilibet insolidum, & est distributiua, vt quilibet; ex gloss. in pragmat. sanct. tit. de collation. §. statuit, verb. Omnes, Boer. decis. 158. n.14. gloss. & Bart. in l. Moschis, de iur. Fisc. Bart. in d.l. hoc articulo, D. de hæred. inst. & D. Couarr. lib.3. variar. cap.7. num.7. in fin.* Luego aqui, lo mismo fue dezir *Ningun Vizcaino* en numero singular, que si discretamente hablara de *cada vno* (Natural, ò Originario de Vizcaya) para el goze de la franqueza, y libertad deste Fuero; *Indistinctè, & absque Vllo Discrimine;* pues lo vniuersal desta Diccion, *Simpliciter prolata,* comprehende, y abraça (con dilatacion benigna legal) *Omnia, quæ possunt excogitari.*

15 Apoyase lo juridico * de este discurso, ponderando las palabras de la prefacion de el mismo Fuero, pues para explorar, y reconocer el *Aluedrio* en lo dispositiuo, es solemne, y muy solita esta ponderacion, por lo que influye, y conduce à este reconocimiẽto, *ex l. item quia 4. §. fin. D. de pact. l. fin. D. de hæred. inst. & l.1. D. ad Macedon.* Alderan. *de Gener. Statut. Interpr. d. concl.2. à n.176. ad 181.* & Fenzon. *in annotation. ad Statut. Vrb. d. lib.1. annotat. ad Titulum, verb. Auctoritate, n.71. cum duob. seqq. & annotat. ad cap.149. de Donation. Insinuand. n.1.* Y es-
16 te * Docto Autor hizo tanto aprecio, y quenta del examen del Proemio para el fin predicho, que dixo vna cosa bien singular en el punto, *d. annotat. ad Titul.*

tul.

tul.verb. Auctoritate,n.76. es à ſaber, que *lumen præſtat ad repellendas omnes ſubſequentes ambiguitates.* La prefacion, pues, deſte Fuero dize: *Otroſi dixeron, que auian* Franqueza, y Libertad, *por merced de ſus Alteças, y ſus Progenitores, que por quanto los dichos Vizcainos tenian ſu Iuez Mayor de Vizcaya (que reſide en ſu Corte, y Chancilleria de Valladolid) que conoce de Todas ſus Cauſas en Ciuil, y Crimen.* Y luego ſe ſigue inmediatamente lo diſpoſitiuo, *que Ningun Vizcaino, &c.* De
17 modo, que * eſte Proemio manifieſta claramente; *Tùm*, que el conocer deſtas Cauſas el Iuez Mayor, conſiſte en *Franqueza, y Libertad* del Señorio; *Tùm etiam*, que eſte conocimiento (priuatiuo con Inhibicion) es de *Todas*. Y eſta manifeſtacion Proemial del Fuero *Lumen præſtat* alumbra para deſentrañar los arcanos del *Aluedrio* en ſu diſpoſicion, y ſaber que comprehende *Dubio procul* à qualquier Vizcaino Originario (*quantumvis* aya mudado ſu Domicilio à otra Prouincia, ò Reyno de ſu Mageſtad, y parezca, con el tiempo, eſtar eſtrañado del Señorio) en *Toda Cauſa*, que ciuil, ò criminalmente le fuere mouida,
18 *Hallandoſe fuera de Vizcaya.* Pues (ſegun * Alderano, *d.concl.2. n.*180. por doctrina de Baldo, Romano, y otros muchos) *Legis præfatio præbet intellectum toti legi; ſicut etiam proœmium, & præfatio ſtatuti coniecturam facit eorum, quæ ſtatuentes ipſi voluerunt.* Por cuyo motiuo conſtante afirma; *Præfationem eius eſſe naturæ, vt mentem diſponentis, cauſamque diſpoſitionis demonſtret*; & Ob Id *ex ea ad diſpoſitionis reſtrictionem, ampliationem, & declarationem, argumentum ſumere licere.* Latè D. Molin. *de Hiſpanor.primog.lib.1.c.5. n.5. & 6.* D. Valençuel. *conſil.119. à n.67. ad 77.* D. Solorçan. *de Indiar.Gubernat.lib.3. cap.26. num.99.* & relati in Addition. ad D. Molin. *d. cap.5. & num.5. & 6.*

Sin-

19 Sintiendo el Abogado * contrario la eficacia, y neruio destas consideraciones, se valiò de vn efugio (fundado *secũdum quid, & non simpliciter*, en derecho comun; pero sin fundamento en el Municipal de los Fueros del Señorio; *Imò* totalmente opuesto à la sana inteligencia, y practica deste, de que se trata) por la clausula, *Hallandose fuera de Vizcaya*. Y la otra: *Y que en caso que sean conuenidos, ò detenidos*. Y de las Dicciones: *Hallandose fuera*. Y desta vltima, *Detenidos*, hizo argumento para arrestarse à defender (cõ error en el hecho; *vt prædixi, sup. n. 6.* y con mala aplicaciõ de derecho à la Hipotesis deste caso) que el Fuero de la Remissiòn al Iuez Mayor habla, y debe *Tantum modò* practicarse cõ los Vizcainos Originarios, que simultaneamente conseruan su Incolato en el Señorio; ò con aquellos que *Hallandose fuera* dèl, yendo de camino, ò estando en qualquiera parte de Castilla, sin auezindarse, ni plantar alli su Domicilio, son *Detenidos*, ò *Conuenidos*, por Deuda Ciuil, ò Crimen, y
20 no con * los que no tienen Domicilio en Vizcaya, y mudaron el suyo à otra Prouincia, ò Reyno, porque estos (como Domingo Saenz Viteri, y otros tales) no han de gozar desta *Franqueza*, y Priuilegio; *ex relatis* à Barbos. *in l. hæres absens, §. proinde, in articul. de Foro ratione Originis, num.* 115. & 116. D. Valençuela, *cons.* 37. *num.* 24. & Amaya *super Codic. lib.* 10. *in comment. ad l. ciues* 7. *sub n.* 15. *C. de Incol.* que re-
21 sueluen * (siguiendo à otros) *Quòd dispositio loquens simpliciter de Ciuibus alicuius Ciuitatis, non verificatur in Originarijs, qui in ea Ciuitate non habet Domicilium; sed in Originarijs, qui in ea habent Domicilium, vel in ea* Alia Ratione *degunt.* De cuyo antecedente sacan esta Ilacion: *Et Ideò prædicti Originarij extra locum Originis habitãtes non obtinebũt ea priuilegia, quæ obtinent veri Originarij ibi habitantes.* A todo lo qual se satisfaze

faze por siete medios, *à num.* 22. *ad* 41. que son los siguientes.

22 *Primò*, haziendo * reparo (otra vez oportunamente) en la clausula: *Ningun Vizcaino*; pues no distingue entre el vezino, y el que no lo es, sino Originario solamente: *Immò potiùs* habla con todos los q̃ tienen la qualidad del Origen, sin requerir la del Domicilio, ò Incolato simultaneo. Y la palabra *Hallandose fuera*, no admite la interpretacion bastarda, que se le aplica, *sinistrè nimis*, por la parte contraria; dando lugar en este torcido concepto à vn absurdo innegable. Porque si el Fuero supusiera *Per Necesse*, que el Vizcaino ausente del Señorio (delinquiendo, ò contrayendo deuda en el tiempo de la ausencia) para gozar de su beneficio Foral en la remission auia de ser tambien Domiciliario en Vizcaya, quedaua inutil, y ociosa su disposicion; *Ex eo*, que por razon del *Domicilio* Ningun Vizcaino puede ser desaforado de Vizcaya, ni sacado del Señorio, en primera Instancia, *Por delito alguno, ni por otra causa*, aunque sea para ante su Iuez Mayor, *Saluo por apelacion, conforme a su Fuero*: segun consta de la *l.* 1. *tit.* 7. *de los Iuizios, y Demandas.* Y assi no era menester disponer por otro Fuero lo que ya estaua dispuesto en este, *Ratione Domicilij*, con el Vizcaino Originario, para qualquiera causa, o crimen, en todas instancias.

23 *Secundò*, ponderando * que este Fuero de la Remission al Iuez Mayor, habla del caso de la *Ausencia* del Vizcaino Originario *Absolutè*, sin distinguir calidad, ò especie desta, o aquella (accidental, de passo, de assiento en otra Region, o con Domicilio fuera de Vizcaya, y sin el de su Señorio.) Y en lo absoluto de su disposicion, por la clausula, *Hallandose fuera de Vizcaya*, se comprehende *Toda Ausencia*, para que en qualquiera el Vizcaino Originario ausente goze

la *Franqueza*, y *Libertad*, de que se habla; *ex adduct. sup. à num.* 11. *ad* 14. pues en las palabras vniuersales *Sui Natura*, nada se exceptua, y todo quanto puede imaginarse (para su legitima comprehension, y significado riguroso) queda incluido en ellas; porque *Debent simpliciter recipi, vt sonant, nec eis dari alium intellectũ*, y el genuino proprio suyo formalissimo es cõprehender *Omnia quæ excogitari possunt*; como dixo el señor Valençuel. *d. cons*, 63. *n.* 120. y es comun Resolucion de todos.

24 *Tetiò*, Interpretando * la duda (caso negado la aya legitima en esto) de las especies de *Ausencia*, para la controuersia de la Inclusion, o Exclusion, con el mismo Fuero; *ex l. qui filiabus* 17. *in princip. l. si seruus plurium* 50. §. *fin. D. de leg.* 1. & *l. cum delanionis*, §. *asinam*, *D. de fund. instruct.* à cuya luz es clarissima la inclusion de todas. Danla para esto las palabras de la prefaccion (*de quib. sup. generaliter, à num.* 15. *ad* 18. *præfatum*) en que se entra suponiendo por *Franqueza* del Señorio tener Iuez Mayor priuatiuo de los Vizcainos en Valladolid, *que conoce de todas sus causas en ciuil, y crimen*. Y esta *Franqueza* no apela sobre la *Primera Instancia* (estando el Vizcaino dentro de Vizcaya) pues no puede ser desaforado, ni sacado del Señorio, *ex d. l.* 1. *tit.* 7. *de los juizios*, ni tampoco

25 sobre la apelacion, *ex ead. l.* Luego este * conocimiẽto, para la dicha *Franqueza* en lo especial deste Fuero; ha de ser en *Todas las Causas* de los Vizcainos ausentes; *Siendo pedida la dicha Remission* en qualquiera instãcia, y causa, q̃ *Otro Iuez* cõtra ellos se entrometiesse à conocer. Y si se exceptuara de su disposicion vniuersal esta especie de *Ausencia*, q̃ se pretende en cõtrario, ò claudicaua llanamẽte el presupuesto absoluto de aquella clausula; *que conoce de todas sus causas*; o no le correspõdia la dicha disposicion; pues distinguiendo (como se quiere *Propio Marte*, sin assistẽcia

de

de Derecho en este Foral; antes con resistencia suya) se excluiã deste beneficio los Vizcainos Originarios ausentes, que no tenian Domicilio en Vizcaya, sino fuera del Señorio; sin que les bastasse la calidad Inmutable natiua de su Origen, y noble sangre, que lleuan consigo a todas partes, ni que fuesse pedida la Remission al Iuez Mayor, *Quod non est dicendum; & multò minus asserendum* contra la letra del Fuero; pues vicia sin disputa, ni razon alguna su sentido literal; y se opone, *ex dictis*, al aluedrio, y mente del, y a sus Reales confirmaciones absolutas, *Quibus adenda, quæ infra, num. 32. & 37. adducuntur*, subsidiariamente para la extension.

26 *Quartò*, corroborando * esta Interpretacion con otro Fuero, para que la colacion de ambos saque de esta pretensa duda; ex Alderan. *d. cons. 2. à num.* 116. *ad* 119. A ningun Vizcaino (siendo hijodalgo, se le puede dar tormento en Castilla, como ni en Vizcaya; probandose por su parte esta calidad, segun la *l.* 9 *y* 10. *tit.* 9. *de las acusaciones*) sino es en los casos allì exceptuados) cuya disposiciõ, y la de todas las leyes de su Fuero, deue seguirse precisamente en la decision de todas sus causas, *ex d. l.* 3. *tit.* 36. (confirmada como las demàs) dõde se dize: *Ordenaron que ningun Iuez, que resida en Vizcaya, ni en la Corte, è Chancilleria, ni en el Consejo Real de su Alteza, ni en otro qualquiera, en los pleitos que ante ellos fueren de entre los Vizcainos, sentencien, determinen, ni libren por otras leyes, ni Ordenanças algunas; saluo por las leyes deste Fue-*

27 *ro de Vizcaya*. Luego si en este * caso penal goza, *Regulariter, & Indistinctè*; el Vizcaino ausente del Señorio (siendo hijodalgo) y se escusa de la grauedad horrible de la Tortura, por la calidad de la sangre: *A maioritate Rationis*, por la misma ha de gozar (en la Ausencia) del Fuero de la Remission, que no tiene tan-

to

to beneficio, ni franqueza, ſino mucho menor; como bien ſe reconoce de la colacion deſtos caſos, y Fueros.

28 *Vlteriùs*, ay otro * ſuperior (paraq̃ lo quede la prueba por eſte medio) reparando en la real de ſangre, que deue hazer qualquier Vizcaino Originario de Vizcaya, en ordẽ a gozar plenamẽte de *Todos los Priuilegios de Homes Hijoſdalgo*, que gozan *Por Notorios* todos los del Señorio, *ex l. 16. d. tit. 1. de los Priuilegios de Vizcaya*, pues para ſubir, y llegar a la eminencia deſte grado (tan precioſo, è ineſtimable) no ha meneſter probar, ſino *que ſu padre, ò abuelo, de parte del padre, ſon, y fueron nacidos en el dicho Señorio de Vizcaya*; Y la fama publica de la miſma naturaleza en los *otros antepaſſados, progenitores dellos, de parte del padre*. Y por èl miſmo Fuero (cuyas ſon formales todas eſtas clauſulas) conſta que ſolo con aquella prueba ſe comunica francamente èſte teſoro de *Todos los*
29 *Priuilegios de Vizcaya*, a qualquier Vizcaino * auſente del Señorio; *quidquid* tenga ſu habitacion, y continua morada fuera de Vizcaya, en Caſtilla, y ſe aya caſado, o auezindado, *En qualeſquier partes, lugares, y Prouincias de los Reynos de Eſpaña*, aunq̃ parezca auerſe *Eſtrañado* (que es lo mas, y lo ſumo deſta excelente Franqueza) *de Vizcaya en largo camino*; por auer paſſado mucho tiempo; cuyo tranſcurſo ſuele cauſar dificultad, y falta de probança, por el oluido en los parientes. Luego ſi con la dicha prueba (hecha concluyentemente por eſta parte; como ſe verà en el *Articulo ſegundo, à num. 42. ad 58.*) ſe conſigue
30 * èl origen deſta Nobleza, para ſu efecto principal (entre los muchos auentajados que de aqui proceden) qual lo es la *Inmunidad* de pechos, impoſiciones, y otras coſas; en que no contribuyen los Hijoſdalgo: mal puede limitarſe en el Fuero de la Remiſ-

ſion,

sion, pues su priuilegio, y los demas de Vizcaya tienen lo Real de su fundamento en la sangre deriuada de aquel origen, que es preciso obre (para quien la ha probado en su persona) todos los efectos, y beneficios, de que gozan los Vizcainos Originarios por sus Fueros: *Et quod de uno dicitur, necesse est, vt de altero intelligatur*; como dixo el *c. translato, de constitut.* Tanto mas en vn Priuilegio menor, a la vista destos, que no se niegan, ni es possible. Y no ay razon de disparidad, o incongruencia, para que (concediendose lo mas) se niegue lo menos; *aduersus regul. l. nec in ea, D. ad l. Iul. de adult. c. cui licet, de R. I. in 6. & gloss. in c. cum in cunctis, verb. multo fortius, de elect. cum alijs*, à la persona que por vna misma causa real pretende, y deue gozar de todo, *ex l. si socer, in fin. C. de furt. & c. translato, de constitut. cum simil.* pues vno, y otro son *Priuilegios de Vizcaya* (debaxo de cuyo titulo està la dicha *l. 16.*) y se halla en possession del mayor, y no gozaria de *Todos*, si le faltasse el de la Remission, cōtra la mente, *Aluedrio*, y confirmaciones de su establecimiento.

32 *Quintò*, atendiendo * *ex abundanti* (sin perjuicio de lo discurrido para esta satisfacion) à que este Fuero de la Remission es fauorable, y quando *Rectè* se dudasse (*quod enixè negamus*) si este caso de la especie controuertida es omitido, y no comprehenso; *Adhuc in Hoc Dubio* no se ha de estimar como omisso, para seguir el rigor estricto de la interpretacion de los Estatutos, *quòminus Ius lædant* (obseruacion vulgar de todos en el proposito) sino como incluso extensiuamente en su disposicion, *Ex Identitate Rationis*. Pues (segun Hodierna, *in addition. ad decis. Surd. decis. 9. n.*
33 12. obserua con gran fundamento.) *Vbi tria * concurrunt*; Scilicèt, *Eadem Ratio, Eadem Æquitas, & sumus in Fauorabilibus*, Tunc *Statutum porrigitur*, ex

identitate rationis, etiam ad casum omissum. Y lo prueba, y exorna con muchos Autores, *Vt videre licet apud Ipsum.* Con cuya obseruancion concurre otra especial (para su mejor aplicacion al proposito) *Es a saber*; que aqui no solo milita la misma razon, y la misma equidad, sino q̃ la ay mayor *Ad prædictã extensionem*; segun lo releuante de la colacion de los *Dos Fueros*, con el de la Remission; *ex congestis à num.* 26. *ad* 31. Y assi se adapta con ventajas admirablemente la doctrina desta extension.

34 *Sextò* respondiendo * à la opinion de que se pierde el Fuero del Origen con la mudança del Domicilio; *ex notatis* à Barbosa, D. Valençuela, & Amaya, *sup. num.* 20. & 21. que aunque es muy disputada esta question, en ella no es la segura, ni la cierta, aquella opinion afirmatiua, sino la contraria negatiua, *ex l. assumptio, 6. in princ. D. ad municip. l. origine, l. vlt. C. de municip. & orig. lib.* 10. *cum simil.* como lo defiende doctamente Carleual, *de iudic. tit.* 1. *disputat.* 2. *à num.* 120. *ad* 130. Y en la misma sentencia afirmatiua (reprobada *Meritò* por la comun de los DD.) ay diuersidad grande, por la qual dize este Autor, *d. num.* 120. contra los que la lleuan: *Differunt, & nimis variè declarant modum, & formam amissionis Originis, & casus in quibus amittitur. Quò fit vt ista sententia in varias sectas, & sentiendi modos dividatur.* Y se notò arriba *num.* 19. *in princip.* quãdo se dixo, que el efugio desta sentencia se fundaua, *Secundum quid, & non simpliciter*, en derecho comun.

35 Mateo de Aflictis la * defendio muy de proposito, esforçando quanto le fue possible su dictamen, *decis.* 384. *per tot.* pero en su caso, *num.* 15. concluye, que los votos de los Iuezes quedaron iguales, y que assi, *Non fuit determinatum per sententiam*, como lo refiere Petris, *conc.* 15. *sub num.* 7. y Nouario, *de Elect.*

& variat. for. sect. 4. quæst. 63. num. 16. haziendo memoria deste lugar para el punto resuelue: *Hæc ciuilitas originis non amittitur, etiam, quod quis recedat à patria, & alibi incolatum transferat; licet quandoque de hoc in sacro Consilio fuerit dubitatum, & vota fuerint paria, vt refert Afflictis, decis.* 384. *Sed in Camera est absolutum, quod nunquam amittatur ciuilitas originis.* Car-
36 leual * examina este lugar de Afflictis, y le nota cō todo fundamento, *d. loc. num.* 126. que no satisface à los textos expressos, que confirman la sentencia contraria; y aun se rie del (*Nec Immeritò*) por la salida que dà al epiteto de *Immutable*, que tiene el priuilegio del Fuero del Origen, *d. decis.* 384. *num.* 9. diziendo: *Ideò vocari Immutabile, quia non potest mutari nisi deseratur.* Sobre cuya assercion añade Carleual: *Est solutio prorsus ridicula, & docto viro indigna.* Y alli lo prueba superiormente, *d. num.* 126. y antes, *num.* 24. con leyes, y razones solidissimas la sentencia negatiua predicha, & *num.* 125. con la autoridad de *veinte y quatro Autores grauissimos*, que la siguen; fuera de otros muchos, à quienes refierē estos, y Graciano, *disceptat. forens. tit.* 1. *c.* 75. *per tot.*

37 De modo que la * mudança del Incolato (Domicilio accidental, en la diuision de sus tres especies; *de quib.* Amay. *in d. l. ciues, num.* 72.) no vence al natural del origen, *l. qui habet, D. de tutel. l. cum pater, D. de iur. dot. & l. tutor petitus, §. quæ tutoribus, D. de excus. tutor. cum adduct.* à Franc. de Petris, *cons.* 39. *à num.* 6. *cū seqq.* ni impide sus efectos fauorables, ni turba el curso de su operacion. *Maximè* quando esta mudança es, y se haze de vna Prouincia à otra, o Reyno; pero todo de vn mismo Principe, y sugeto a su dominio, vt Barbos. *d. art. de foro Originis, n.* 97. & *seq.* Amay. *in d. l. ciues, n.* 36. & 41. & plures *adducti* à Carleu. *d. disp.* 2. *num.* 122. *animaduertunt*, y aun se arroja,

num.

num. 124. (nó con temeridad, sinó con muy buena Iurisprudencia) à afirmar *Originem amitti non posse, siue Domicilium transferatur extra locum Originis ad aliam partem eiusdem Prouinciæ, vel Ciuitatem eiusdem Regni, siue extra Prouinciam, vel Regnum; vel quouis alio modo velit Originarius eximere se ab Origine: & quē admodum patrem nos mutare non posse, ita nec patriam,* Ioan. Dexart. *Selectar. iur. conclusion. decis.* 13. *num.* 3. *& decis.* 63. *num.* 3. *&* 8. *& decis.* 67. *num.* 8. *&* 13. Y la resolucion de Carleual se ilustra singularmente con la ilacion singular que saca della, *d. num.* 130. en el Dubio curioso que alli mueue, y resuelue, *Nec nō*
38 con la * distincion (proprissima al caso deste pleito) que haze, *num.* 128. para si ha de gozar, ò no el ausente de los Priuilegios del Origen: *Nempe* que si hablan *Simpliciter de Originario* (como el Fuero de la Remission, y los demas de Vizcaya) se comprehende en su disposicion, y beneficio el Originario ausente; aunque lo estè con su Domicilio fuera del Reyno: *Attēdendū est itaque* (palabras son suyas en el punto) *an priuilegium, vel statum, loquatur*, simpliciter de Originario; *nam tunc eum comprehendet, siue mutet Domicilium originis intra, vel extra Regnum. Semper enim permanet Originarius, & verbis statuti, vel priui-*
39 *legij comprehenditur.* A que añade, continuando * en el mismo assunto, *d. num.* 128. *vers. Secundum item caput*, que si son concedidos del Principe al Originario se le comunican, aunque tenga el Domicilio en otra parte, o Prouincia, sugeta al mismo Principe: *Priuilegio autem concesso* (dize para la decision indiuidual de nuestro pleyto Carleual) *Originario à Principe gaudebit quidem vbicumque Originarius Domicilium habuerit; dummodò illud habeat intra Regnum eius Principis, qui Priuilegium concessit.* Y luego dà la razon, porque no puede gozarlo en otro Reyno, o Prouincia de diferente Principe.

Ex

40 *Ex quibus apertò liquet*, que no se * ajustan à nuestro caso los lugares de Barbosa, el señor Valençuela, y Amaya (traidos, y ponderados en contrario) que hablaron *In Ciuibus simpliciter*, como consta *ex d. n:* 21. y no de Originarios *Simpliciter*; con que no obstan à lo dicho *Adhibita præfata distinctione*, segun los *num.* 38. *y* 39. y quedan respondidos *ex integro* con estas doctrinas, que conuencen, y manifiestan, *Meridiana Luce Clarius*, la razõ, y justicia que assiste al Señorio en el empeño de la Defensa deste Fuero de la Remission, à beneficio de Domingo Viteri, que pretende gozar dèl en esta Causa, como Vizcaino Originario que es; aunque ausente tãtos años ha de Vizcaya, y Domiciliado en Castilla. *Præsertim* haziendo memoria de que el dicho Fuero, y los demàs de este Señorio, no son priuilegios, sino pactos, ò leyes expressas con que se vniò à la Corona de Castilla *Principaliter*, como lo obserua Iuan Gutierr. *practicar. lib.* 3. *q.* 17. & 18. *à n.* 25. *ad* 35. de que se hablarà en el Articulo Vltimo.

41 *Septimò, & Vltimò*, concluyendo * la materia de este con la obseruancia inconcusa deste *Fuero de la Remission*; pues en fuerza suya, siempre que se ha intentado legitimamente, se ha cõseguido, haziendola desde esta Corte, y de qualesquier otras partes de estos Reynos, al dicho Iuez mayor de Vizcaya. De que ay muchissimos exemplares, muy frequentes, y en casos muy graues, como se alega por notorio, y no se han compulsado; porque *las leyes de Vizcaya*, para su execucion, no necessitã desta calidad de obseruancia probada, sino solo de su establecimiento; *sin que ninguna de las partes litigantes* (que se valiere dellos, como se preuiene en los *Autos de la Iunta* General, para su ordenacion, *fol.* 3. *B.* cõ estas palabras) *tenga necessidad de hazer probança alguna, sobre si las*

dichas leyes sean vsadas, è guardadas. A que se llega, q̃ el Iuez Mayor, èn la consulta que hizo al Consejo, sobre este negocio, à siete de Octubre de 1651 (que està puesta en la *P. 3. fol. 12. de los Autos*) acredita grandemente, con la verdad de su relacion, la de los dichos exemplares, y notoriedad de su frequencia, en lo inuiolable de la *Obseruancia* del dicho Fuero. Y aunque el de Vizcaya *es mas de arbitrio, que de sutileza, è rigor de derecho*, como se dixo *num.* 9. ha parecido preciso fundar muy *ex professo*, que (conforme à èl) ha de tener aqui la misma obseruãcia este de que se trata.

ARTICVLO II.

42 EN cuya consequencia * ha de gozar dèl Domingo Saenz Viteri, pues ha probado ser Vizcaino Originario del Señorio, con la formalidad requerida, y dada por la *l. 16. d. tit. 1. de los Priuilegios* de que se hablò *supr. art. 1. n. 28. & 29.*) desde la persona de Iuã Saenz de Viteri su abuelo, nacido en Villaro (lugar del Señorio) y descendiente legitimo de la Casa Infançona de Viteri, sita en el Valle de Arratia (suelo del dicho Señorio) que passò à morar à la villa de Villa-Real, en la Prouincia de Alaua, adonde viuiò casado, tubo su Domicilio, y procreò al padre del que litiga, y pretende la dicha Remission, *ex ea qualitate sanguinis.*

43 Aqui fue el otro error * del Abogado contrario, *de quo in princ. sub n. 6.* pues lo fue afirmar (entendiẽdo hablaba de la ley de Cordoua) contra lo expresso del mismo Fuero, que esta probança de Originario ha de ser *De Padre, y Abuelo* simultaneamente, quando la letra de su disposicion dize, *De Padre, ò Abuelo*, contentandose con la alternatiua legal deste Origẽ, para que la dicha probança sea legitima, y se estime

por

por tal en el concepto del Derecho, *ex d.l. assumptio, §. filius, & §. libertini, in fin. l. libertus* 17. §. *in adoptiua* 9. *D. ad municip. & l.* 4. *C. de Incol. & adductis* à Nouar. *de elect. & variat. for. d. q.* 63. *num.* 15. *per tot.* por la dignissima recomendacion Real que trae cõsigo la *Nobleza de Vizcaya*, para gozar della, y del beneficio de sus Fueros *Vbicumque*, quien prueba tenerla con la qualidad foral referida. Conclusion, en que nadie ha dudado (sino es dando de ojos en aquel error) porque es Innegable *In facto, & in Iure*, como cada dia se califica con la experiencia.

44 Niegase * por la parte contraria su aplicacion al caso presente, y la negatiua se funda, *sed absque fulcro*, en la misma probança desta parte, arguyendola de varia, defectuosa, contraria en lo substancial, y que no tiene coherencia, ni armonia alguna en lo articulado, y probado, sino mucha dissonancia. El argumẽto desta impugnacion se viste, y arma de la inspeccion, y examen escrupuloso (*Ne dicam quid amplius*) que se haze en los Autos de *Tres Probanças* de Domingo Viteri, que se han presentado por su parte en esta Causa. *Vna* dellas hecha el año passado de 1645.

45 estando * preso por deuda ciuil, à pedimiento de Iuan Bautista Panceri, donde (con citacion de este acreedor, y de otros, y del Procurador del Secretario Geronimo de la Torre) esta parte verificò su nobleza de sangre con quinze testigos, examinados entõces *Ad eum finem*, y no à otro; porque solo se tratava el punto de que no podia estar preso por deudas, respeto de la dicha nobleza. Y siendo alli, en aquel juizio, este punto *De Puritate Nobili Sanguinis* lo que vnicamente se discutia, y procuraua probar, conuienen aquellos testigos, y contestan *Vno Ore* en q̃ Domingo Viteri es descendiẽte de la Casa antigua Noble deste apellido de *Viteri*, sita en el Valle de Arra-

tia del Señorio de Vizcaya, cómo se reconoce de los meritos de la dicha probança, que està en la *P*. 4. de este pleito.

46 *Otra*, en el progresso de su ★ litispendencia, acudiendo à otro Tribunal para hazerla en 23. de Setiẽbre de 1651. (sin citacion de la parte contraria, ni de otro alguno) donde con las deposiciones de quatro testigos, en vn juizio sumario, se probò por esta parte la calidad de ser Vizcaino Originario, por la missma dependencia desta *Casa de Viteri* en el dicho Señorio. Y con su presentacion, ante el Iuez Mayor, se ganò la Ordinaria de Remissiõ, què suele despacharse en semejantes casos: cuyos Autos, y los de la dicha probança, compulssada de su Tribunal (adonde *Motre Solito* se auia lleuado original por el interessado) con Prouision del Consejo, estan juntos, *d. P*. 3.

47 Y finalmente *Otra* en el ★ termino probatorio, concedido para la verificacion deste Origen por el Consejo, en esta Instancia de Reuista, donde plenamente (con mucho numero de testigos del Señorio, y de la Prouincia de Alaua) se ha cõprobado la qualidad natiua del dicho Origen, radicado en la persona del dicho Iuan Saenz de Viteri, Abuelo del que litiga, y comunicado realmente *Recto-Tramite* (segũ lo aduertido *supr. d.n*.28.29.& 42.) al nieto, para que le aproueche, *Intuitu* desto, la Disposicion Foral, que legitimamente pretende.

48 Todas se impugnan ★ *Apertò Marte* por la parte contraria (*Sed Dicis Causà*, sin auerla justa para esta impugnacion, *Quidquid incasùm* se quiere justificar con aquellos motiuos, *de quib. supr. n*.44.) haziendo reparo de q̃ *en la Primera*, hecha el año de 1645. se articulò, y probò, que este Abuelo naciò en Villa-Real de Alaua, y que el Padre fue vezino, y natural desta Villa, y se casò en ella con Ana Ruiz de Cortazar,

zar, de cuyo matrimonio huuieron, y procrearon al susodicho Iuan Saenz Viteri, como lo concluyen los testigos de aquella probança; cuya naturaleza assi probada se opone à la que aora se le dà en esta *Probãça Vltima*, y à la peticion de la Declinatoria de 22. de Setiembre del dicho año de 1651. donde dixo Domingo Viteri, que èl, su Padre, y Abuelo eran *Naturales* de Villaro, en el Valle de Arratia; y que alli se dize, y prueba, que la Casa de Viteri està sita en la Ante-Iglesia de Arratia, en el Señorio de Vizcaya, donde no ay Ante-Iglesia alguna deste nombre. Y en peticion de 24. de Febrero de 1652. suplicando del Auto de Vista (*de quo supr. in princ. n. 7.*) dixo, que la dicha Ante-Iglesia era de San Pedro de Aranzazu, en la Merindad, ò dicho Valle de Arratia. Y q̃ la *Pro-*
49 *bança* * *segunda* fue hecha *Lite pendenti*, y con el defecto predicho de citacion en otro Tribunal; cõ que no puede prejudicar à quien alli no fue citado, ni estimarse en daño suyo para esta Causa. Y que la *Vltima* tampoco es de sustancia, por los dichos encuentros, y variaciones; y porque en ella, de ningun modo se ha probado la dicha qualidad de *Vizcaino Originario*, segun el obice propuesto *sup. n* 43. y porque los testigos examinados en ella son de oidas vagas, y no concluyen lo necessario al intento. *Præterquàm quòd* estas Probanças, *Ex prædictis*, se eliden, y conquassan entre si; de tal modo, que no merecen credito, ni estimacion en la del Consejo.

50 A que se * satisfaze *ex multiplici capite*, aduirtiẽdo: *Lo primero*, que la variacion, ò el engaño en la suposicion del hecho, nũca ofende à la verdad del mismo hecho, especialmente en probança de qualidad de origen de sangre. *Adsumptio Originis, quæ non est, veritatem naturæ non perimit, errore enim veritas Originis non amittitur*; como dixo el Consulto *in d.l. Ad-*

 sump-

ſumptio, D. ad municip. l. illicitas, §. veritas, D. de Offic. Præſid. l. non fatetur, D. de confeſſ. l. Confeſsionibus, D. de interrogat. action. l. idem Neratius, §. vltim. D. ad leg. Aquil. cum alijs. Y pues la Verdad es lo aueriguado en la probança deſte Origen, haſe de eſtar à ella en eſto: *Maximè* conſiderando, que aun en la probança del año de 1645. (donde ſolo ſe tratò de probar la ſangre noble, y no lo indiuidual del Origẽ del Señorio, y Caſa de Viteri, ſita en èl) concluyen, *Et ſi generaliter*, los teſtigos eſta deſcendencia, *vt prædictum n.* 45. conteſtemente en ſu generalidad.

51 *Lo ſegundo*, que la * miſma diuturnidad del tiempo Interlapſo, deſde que Iuan Saenz de Viteri, Abuelo deſta parte, ſaliò de la Villa de Villaro (donde naciò en el miſmo Señorio) mancebo con el Señor de la Caſa de Auẽdaño, ſiruiẽdole, y paſsò à Villa-Real (donde naciò el dicho Domingo Viteri, y de donde ſaliò muchacho para eſta Corte) ha dado baſtantiſsimo motiuo al error, ò equiuocacion, en el trato ſuceſsiuo cierto deſta Genealogia, y lugar formal Solariego de ſu verdadero Origen, *ex l. qui in Prouincia*, §. 1. *D. de ritu nupt. Authent. de trient. & ſemiſſ.* §. *illud, collat.* 3. *cap. longinquitate* 12. *q.* 2. à que atendiò la *d. l.* 16. *t.* 1. *de los Priuil.* en aquellas palabras: *Eſtrañados de Vizcaya en largo camino. Y otros, quando querian probar la dicha hidalguia, no eran conocidos por ſus pariẽtes, por auer paſſado mucho tiempo que ſalieron del dicho Señorio*: Lo qual ha concurrido en eſte caſo, por las mudanças de Domicilios, auſencia continuada dilatadiſsima, auer ſalido de alli eſte Abuelo, ſiendo moço, tantos años ha à poblar, y hazer aſsiẽto fuera dèl en Villa-Real; y deſta Villa, para venir à la Corte de poca edad ſu Nieto, ſin las noticias neceſſarias (quales podian ſer en eſta edad?) del dicho Origẽ. Y quãto * Vno mas ſe alexa dèl proprio, à fuerça de años

(en

(en el discurso penoso de los siglos) se confunden mas, y aun se pierden estas noticias, no solo en las de los parientes, à fauor de los suyos, pero tambiẽ (efecto natural del tiempo) en el mismo que necessita conseruar la memoria de sus especies, oluidandolas; con que no es mucho no le conozcan otros, quando èl se ignora à si proprio en su naturaleza politica; cuyo defecto suple muy prudencialmente el Derecho, admitiendo testigos de oidas (*vt infr.n.44.probatur*) en tales probanças; porque sin este propicio socorro legitimo, fuera en muchos impossible hazerlas.

53 *Lo Tercero*, que quando la * segunda informacion, *de qua num.46.& 49.* se desestime, *ex relat.d.n.* 49. y la primera no merezca aprecio, por auerse hecho para fin, y pleito diferente; *Esta Vltima* es muy estimable, por lo que della resulta, probado incõcussamente, *ex d.num.*47. pues cõ toda indiuidualidad, Domingo Viteri en ella, *Ab Ipso Auo Paterno Discretè*, ha calificado su Origen de la dicha Casa, y Señorio, *vt sæpiùs antea relatum.* Y porque sus testigos no alcançan de trato, y conocimiento al dicho Iuan Saenz de Viteri su abuelo, antes que saliesse de Villaro, deponen, y contestan dèl, y de sus padres, y an-
54 tepassados, *De Oidas*, * la descencia, nacimiento, y Origen de la Casa Infançona de Viteri, *prout de iure necessum*, en este caso, *l.si arbiter, D.de probation. l. in summa, §.idem Labeo, D.de aq. pluu. arc. d.cap. longinquitate 12.q.2.& cap.licet ex quadam, de testib. gloss. in cap. Michael, de fil.presbyter.* docent *plures adducti* à D. Valençuel.*cons.90.num.177.t.1.* Garcia *de Nobilit. gloss.18. à num.2. & gloss. 38. num. 1. & 2.relati*, & Petris, *cons.2. num.9. & cons.14. num.7. & cons.30. num.* 12. cuya resolucion es indubitable, aunque *Adesset aliqua Iuris repugnantia*, como lo notan Scipion Teodoro, *alleg.27.num.3.* y el mismo Petris, *d. cons.* 14.

14.*num.7.in fin.* con otros que alli alega, confirmãdola. Y estas oidas no son vagas, sino ciertas, fundamentales, y de la calidad requisita por Derecho para su estimacion juridica en probanças tales, con que se excluyen *à Fundamentis* aquellos encuentros, y sus ponderaciones.

55 *Lo Quarto* finalmente, que esta * probança, para la dicha calificacion, se corrobora no poco con la de la parte contraria, donde ay motiuos que comprueban su verdad. *Primò*, manifestando que *Aucupio Vano Verborum* se hizo el reparo de q̃ no ay Ante-Iglesia de Arratia, y que se variò, llamandola de Aranzazu, *vt supr.n.48. prædictum*; pues prueba Geronimo de la Torre con tres testigos, *Que la Casa Noble de Viteri està sita en la Ante-Iglesia de Aranzazu, en el Valle de Arratia*, como se puede ver *P.7.à fol.*13. (q̃ contiene su probança, hecha en Vizcaya, en la Merindad de Arratia) con que se muestra la existencia desta Casa en el Señorio, y que no huuo variacion

56 en la propuesta. *Secundò*, * aduirtiendo, que aunque articulò *en la 3. preg. de su Interrogatorio* la negatiua de la Descendencia, y Origen desta Casa à Domingo Viteri, Padre, Abuelo, y Bisabuelo paterno suyo, no ay testigo que deponga en este articulado (*quidquid* se estendiò con mucha claridad, para procurar probarlo) antes lo contrario, en su probança hecha en Villa-Real de Alaua, *P.6.à fol.*13.*B.* dõde ay *Tres Testigos* (Miguel de Gorostizu, Magdalena de Mendiuil, y Iuan de Zuazqueta) que *en la 2. preg.* contestan à fauor desta parte la dicha Descendencia, y Sucesion de sangre. *Y señaladamente* el dicho Iuan de Zuazqueta depone depone del dicho Abuelo auer venido, y ser Originario desta Casa de Viteri, y salido del Señorio à poblar, y auezindarse en Villa Real.

57 *Quapropter*, si vn * Testigo *plenè probat contra pro-*

du-

ducentem; ſegun lo vulgar, ex Ant. Gabr. *concluſ.* 1. *de teſtib. num.* 14. & 15. Mancin. *de confeſsion. c.* 1. *n.* 44. Socin. *concluſ.* 69. *volum.* 1. Pariſ. *concluſ.* 88. *volum.* 3. Surd. *deciſ.* 284. *num.* 18. D. Valēç. *conſ.* 126. *num. fin.* & Noguer. *alleg.* 32. *n.* 2. donde ay eſtos, y los dichos motiuos en la probança contraria, corre (*meo Videri, Ni fallimur*) llanamente la concluſion en fauor deſta parte, para que en la controuerſia de ſu origen ſe aya de tener por cõſtante, y cierto el referido que le aſsiſte *A primæuo fonte nobili* de la dicha caſa de Viteri en el Señorio, deſde ſu abuelo paterno; como ſe ha probado, no ſolo por el intereſſado en la comprobacion deſte Origen; ſino (*quod omnino Valentius*) tambien por el miſmo contrario que lo impugna.

ARTICVLO III.

58 DE que ſe reconoce * quan deſtituida de fundamento es ſu pretẽſion injuſta en eſta cõtrouerſia, ſobre la dicha Remiſsion, pues por parte de quiẽ ſe ha intentado ay lo real de la diſpoſicion del Fuero, y lo perſonal del dicho Origen; *ex adduct. art.* 1. & 2. y auerſe introducido en tiempo eſte Remedio Foral; ſin que obſte al preſupueſto de la oportunidad del tiempo de ſu introducion la replica, de que eſta Excepcion *Declinatoria de Fuero*, por ſerlo deuio poner *Ante litem conteſtatam* por ſu naturaleza, que no ſe hizo aſsi, pues ſe opuſo mucho deſpues, *vt apparet ex actis*, y por eſte defecto no puede ſufragar ſu beneficio a eſta parte, *l. ſed etſi ſuſcepit* 52. *in princ. D. de iudic. l. vlt. C. de exception. cap. inter monaſterium, de re iudic. cum congeſtis* à Carleu. *de iudic. d. tit.* 1. *diſput.* 2. *quæſt.* 5. *ſub num.* 374. & *quæſt.* 8. *ſect.* 2. *à num.* 991. & *q.* 2. *tit.* 2. *diſput.* 5. *à num.* 5. *ad* 9.

59 Porque se responde con * suma facilidad à lo futil desta replica, con que es intempestiua, y vana sumamente; como se reconoce del estado del mismo articulo, en su discusion forense; pues no solo tiene el Consejo admitida la excepcion desta *Declinatoria Foral*, sino recibido la causa a prueua, para justificar con ella la calidad de *Vizcaino Originario*, en la persona que pretende gozar su fruto. Y la contradicion a la dicha Declinatoria deuia hazerse, y procurar su exclusion, quando se intentò, pero no aora quando se halla tan adelante, y con aquel estado, por la justa prouidencia del Consejo, que manifiesta siempre la suya soberana legal, cō sus resoluciones en toda causa, y aqui la ha tenido muy legitima para esto.

60 *Tùm*, porque * la parte formal en la pretension de la Declinatoria es el Señorio, que ha salido al pleito, tomando la voz de su defensa por la de los *Fueros de Vizcaya*; con cuyos pactos, o condiciones (*vt obiter animaduersum, in princ. num.* 3. & *d. art.* 1. *num.* 40. *in fin.*) se adhiriò a la Corona, debaxo de su precisa obseruancia, en fuerça de contracto; Y (como el Cōsulto *in l.* 2. *D. de reb. eor.* dixo para el caso) *cum Dominio pignus quæsitum est, & ab initio obligatio inhæsit*: Y no ha venido tarde a este pleyto quien sale a èl, pidiendo (con toda reuerencia, y rendimiento) que se le guarde su contracto en la Remissión desta causa, y preso hijo suyo al Iuez Mayor. Demodo que esta Declanatoria tiene por fundamento muy solido de su justicia la de la dicha obseruancia contractual.

61 *Tùm*, porque * su Magestad (Dios le guarde) como Señor de Vizcaya està obligado a lo reciproco de su cumplimiento legitimo; *Ex Clement.* 1. *in fin. de caus. poss. & propriet. cap.* 1. *de probation. l. quicumque, C. de fide instrument. l. quicumque, la* 1. *C. de fund. patrimonial. & l. prædia, C. de locat. præd. ciuil. cum mille alijs*

à Mas-

à Maſtrill.*de Magiſtrat.lib.*3.*cap.*4. *à num.* 331. Alder.Maſcard.*de Gener.ſtatut.interpr.concl.*8. *à num.* 49.Crauet.*conſ.*241.*num.*17.Rodolphin.*de ſuprem. Princip.poteſt.cap.6.num.*195.*& alijs*, mayormente auiendo ya aprobadolo,y confirmadolo por ſi proprio,como tal Señor deſte muy Noble, y muy leal Señorio,y de ſu corto ſuelo,Villas,Ciudad, y tierra llana,con ſus 72. Antigleſias,Encartaciones, y Merindad de Durango;que todo ſe reduce a onze leguas bojadas; como lo obſeruan Andres de Poza, *del antiguo lenguage de Eſpaña,cap.*15.y Iuan Gutier.
62 *d.quæſt.*17.*&* 18.*num.*37.Y en eſta * conſideracion la pide mucho aquella cortedad del ſuelo; pues eſta es (entre otras) vna de las principales cauſas, que obliga à que los Vizcainos Originarios ſalgan de ſu origen,y vayan a poblar, auenzindarſe, y caſarſe a otras partes del Reyno,fuera de la Prouincia; *Por la eſterilidad,y poca diſtancia de la tierra,y muy crecida multiplicacion de la gente della,muchos hijos de los naturales (moradores del dicho Señorio de Vizcaya) ſe caſauã, &c.* dixo,el Fuero,*in d.l.*16.*tit.*1.*de los Priuilegios*. Y ſi por eſta ſalida perdieſſen eſtos Priuilegios,era grã eſtorbo,ò impedimento,para deſahogarſe el Señorio de lo fecundo de ſu poblacion en lo circunſcripto de ſu eſteril ſuelo;contra la mente expreſſa,y ſentido literal deſte Fuero; cuya deciſion influye en los demas, para inteligencia genuina de todos;*ex relat.d.art.*1. *n.*11.*cum trib.ſeqq.&* à *n.*24.*ad* 31. como tambien ſus prefacciones;*ex notat.eod.art. à num.* 15. *ad* 18. en orde à ſaber *Radicitus*,la obligacion de lo capitulado en el dicho contracto,porque *ea,quæ in præfationibus conueniſſe concipiuntur,etiam in ſtipulationibus repetita credũtur*,como dixo Paulo,*in l.Titia* 134.§.1. *D.de verb.oblig.* y para el lleno de ſu perfeccion legitima *Conditionem ineſſe ſtipulationi, atque ſi hoc fuiſſet*

ex-

expressum; segun la *l. & quia*, §. *fin. D. de pact.* de modo que de las leyes deste Fuero se compone, y forma el todo integral de su establecimiento contractual, para que a ninguna se falta, considerando à cada qual dellas, como parte essencial de la formacion ciuil deste Todo, indiuisible en lo preciso de su obseruancia.

63 *Tùm*, porque * aunque se diga es exorbitante la preferencia del Fuero del Origen al del Domicilio; en la concurrencia, y oposicion de ambos; *ex l. & qui originem 3. D. de muner. & honor. l. filij*, §. *municipes, d. l. assumptio*, §. *vlt. l. vlt.* §. *item rescripserunt, D. ad municip.* essa exorbitancia es sobre la que dispone el Fuero de la Remission, para que (*& si Iure Communi* sea cierto lo contrario) no tenga lugar esso aqui *Iure Municipali* del Señorio, que es de aluedrio, y no de sutileza, y rigor de Derecho; *vt sup. d. art. 1. num. 9. prænotatum*: demas, que esta preferencia, y otros efectos ciuiles pueden derogarse, ò obliterarse; *A consuetudine, Statuto, & mandato Principis*; como (con la autoridad de muchos) Ioan Dexart lo obserua, *d. decis. 67. num. 13.* Y esta derogacion obra con mas eficacia en el caso presente, por la superior de lo capitulado, *In Vim Contractus*, entre el Señorio, y su Señor.

64 *Tùm*, porque * este Fuero no es renunciable, sino de la calidad de los Fueros del Noble, del labrador, del Soldado, del Clerigo, y otros similes a estos, que no pueden renunciarse explicita, ni implicitamẽte, ni la omission del Vizcaino Originario, en proponer su excepcion en tiempo, puede perjudicar al dicho Señorio, y su Vniuersidad ciuil; contemplada *Principaliter*, en su concession, y confirmacion; *ex c. si diligenti, de for. competent. c. cum tempore 5. de arbitr. c. auctoritate 4. de priuileg. in 6. cum simil.* Carleu. *de iudic. d. tit. 1. disputat. 2. num. 403. 452. 466. & 1056.*

vsque

vsque ad 1060. Iacob. Anichin. *de Preuent. Instrum.* *c.* 7. *quæst.* 1. *num.* 4. & Nouar. *de elect. & variat. Fori,*
65 *sect.* 1. *q.* 12. *n.* 4. *cum seqq.* Porque *Ea priuilegia* * *quæ toti alicui ordini indulta sunt ob publicam vtilitatem, nõ possunt ob pacta singulorum tolli*; como dixo Carleu. *d. disputat.* 2. *sub num.* 466. *vers. ea verò.* Y asi se llama bien *Fuero de Vizcaya* el de las dichas leyes Municipales del Señorio, para denotar (aun por el titulo mismo) que es suyo este Fuero, y principal interessado en que se guarde lo capitulado, y establecido por èl, a los Originarios, que probaren serlo del dicho Señorio, desde la persona del abuelo, *Eo modo, dequo supra pluries actum,* à que se llega (consiguiente a lo literal desta ponderacion) otra, sacada de la letra indefinita del mismo Fuero de la Remission; pues en la Clausula vltima, puesta arriba, *d. n.* 4. dize absolutamente: *Siendo pedida la dicha Remission, è diclinada la jurisdicion,* donde se deue notar, que no se dixo: *Siendo pedida por los detenidos, ò conuenidos*; sino con aque-
66 lla indefinita, *Quæ* * *misterio non caret*, para que la subaudicion legitima apelasse (sin violencia del sentido) *Principaliter* sobre el mismo Señorio, y que se entendiesse siempre, que saliendose por su parte (como formal en el juizio) a pedir esta Remission, *In quo cumque tempore litis,* es con oportunidad, y que nunca puede obstarle; *quominùs obtineat,* la Omission del *Vizcaino Originario,* que detenido, o conuenido *Minus probè se gessit*, en valerse desta Declinatoria *Tempestiue* para el sufragio de su disposicion Foral.

67 *Tùm* porque * si *Habita consideratione meritorum* deste Señorio, *ex l. cum qui* 58. *C. de Decurion. lib.* 10. *l. iubemus, C. de proxim. Sacror. scrinior. cum simil.* goza de lo real deste Fuero, *Bono Publico* del mismo Señorio en su Vniuersidad, *& Vtilitate priuata* de sus Originarios en cada vno; *Ipsorum Vnoquoque* se conside-

ra, y se conserna la razon del merito, que fue causa final de las *Franquezas*, *y Libertades*, para que todos *Indistinctè* participen de su beneficio, en la ocurrencia de qualquier caso, que necessiten de auxiliarse del; pues cada qual *Indistinctè* en la sangre deste Origen lleuan la recomendació, y executoria deste merito, para experimentarlo siempre, *Nullo Discrimine* de casos, ni causas, *Siquidē* en Todas, y para cō Todos habla, y se entiende, *ex relat.* su capitulacion, y establecimiento.

68 *Tùm*, porque * lo que aqui se disputa es, vna materia de la suprema Regalia, pues la auocacion de las causas de vn Tribunal a otro, y la facultad libre de poder hazerlo, *In quacumque parte Iudicij*, es efecto notorio suyo; *ex l. iudicium soluitur, D. de iudic. & l. vnic. §. fin. C. qui pro sua iurisdict. iudic. dar.* Y puede hazerse esta auocacion *Etiam sine causa*; como lo obserua Mastrillo, con Paulo de Castro *de Magistrat, d. lib. 3. cap. 4. num. 248. cum duob. seqq.* Luego mucho mejor con ella (tan releuante como es la legal de la obseruancia de vn contracto) para que aya de conocer deste negocio el Iuez mayor de Vizcaya, y no el Al-
69 calde de Corte, o otro Iuez ordinario. Reparo * muy justo, a que corresponde el de la *Respuesta del Señor Fiscal* en este pleyto, pues auiendose lleuado, a pedimiento de la parte contraria (suponiendo que la pretension desta parte es en perjuicio de la jurisdició ordinaria, y que por ella le tocaua su defensa) por auto de 22. de Octubre de 1653. la dio en 12. de Nouiembre del mismo año, diziendo: *Que no le toca, porque qualquier Iuzgado de los dos es jurisdicion de su Magestad*, como consta *d. p. 3. fol. 23. B. in fin. & fol. 49.* en cuya breue clausula, muy a lo diestro doctamente se indica lo referido, para que se reconozca, que esta pretension no es contra la jurisdicion ordinaria de su

Ma-

Mageſtad (y el Conſejo Real Supremo, que le repreſenta en la adminiſtracion de juſticia) puede ſin ofenderla hazer eſta auocacion.

70 *Tùm denique* porque * ſi puede obrarſe con qualquiera *Pro Lubentia Supremi Senatus*, aun ſin auer reſpeto à contracto; fuera de peor condicion el Señorio, ſino conſiguiera aquello que en fuerça de ſu Fuero pretende, y ſuele concederſe; *Alius Illa Lubentia Tantum*; por el exercicio de la ſuprema Regalia. Y pudieran clamar los hijos Originarios dèl à ſu Mageſtad, en el oido legitimo ſuyo (que es el Conſejo) con aquellos ſoldados Veteranos, *de quib. in l.* 1. *C. de Veteran. lib.* 11. muy al propoſito: *Auguſte, quò nos Veteranos factos ſi nullam indulgentiam habemus?* mas juſtamente por las razones deſte Diſcurſo: Y porque al de qualquiera no ha de parecer injuſta la ſuplica, de que ſe le guarde à *Domingo Viteri* en eſta pretenſion aquello, que al interdicto, y al relegado no ſe niega, ni puede perderlo con la condenacion (por ſer *Franqueza Foral*, que le prouiene *A Genere, A Ciuitate, A Rerum Natura*) pues los frutos deſtos principios les quedan, aunque eſten condenados *Eis Incolumia*, como dixo Alfeno *in d. l.* 3. *de interdict. & relegat.*

¶ Por todo lo qual eſpera el Señorio en ſu perſona, q̃ pues el Fuero habla cõ el, y ha probado la calidad de Originario, y la pretenſion de la Declinatoria, es oportuna en la defenſa del miſmo Señorio, ſe ha de pronundiar à ſu fauor (ſin embargo del auto de Viſta) DECLARANDO ha lugar la Remiſsion al dicho Iuez Mayor, como ſe pide. *Saluo in omnib. &c.* Madrid à 31. de Mayo *de* 1654.

Lic. Don Pedro de la Eſcalera Guevara.